This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 061 865 002

SAGUER Y OLIVET

Regimen economich familiar de Girona

1908

HARVARD
LAW
LIBRARY

HD
SPA
915.6CAT
SAG

Digitized by Google

Digitized by Google

RÉGIMEN ECONOMICH FAMILIAR

DE GIRONA Y SON BISBAT

Segons els mes freqüents pactes matrimonials

CONFERENCIE

LLEGIDA PEL DOCTOR

D. EMILI SAGUER Y OLIVET

EN

L' ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LLEGISLACIÓ
DE BARCELONA

el dia 8 de Maig de 1907.

BARCELONA
FILLS D' EN JAUME JEPÚS, IMPRESSORS
Passatje Elisabets, n.º 5.—Teléfon 151
1908

Digitized by Google

Digitized by Google

complet

RÉGIMEN ECONÓMICH FAMILIAR DE GIRONA

Y SON BISBAT,

SEGONS ELS MÉS FREQÜENTS PACTES MATRIMONIALS

SENYORS ACADÉMICHS:

Obra realment meritoria y de verdader profit, es la que 'n lo present curs haveu empresa per iniciativa del vostre tant ilustrat com digne President, quina competencia y amor per las institucións jurídiques nostres son de tothom ben reconegudes.

Sí; obra de merit, y verament profitosa per l' esdevenir jurídich de Catalunya, es, á mon entendre, la de cridar á n' aquest superior Centre d' avensament y cultura á n' aquells que escampats arreu pels diferents indrets de la terra catalana, per rahó de son cárrech, viuhen y respiran, toquen y senten les més expontánies manifestacións de la conciencia jurídica del poble. Podrán ells no dibuxarvos de artística y reflexiva manera, lo conjunt, ó, si voleu, ni sisquera una sola de les arrelades institucións que integran lo dret civil catalá, pero de segur que 'n l' escalaborn d' aquella part del dret que in-

Digitized by Google

tentin presentar devant la vostra superior atenció, l' escalfor y vida ab que farán sa feyna, suplirá de sobres, la politesa, que per esser tal, sempre es més freda, de las vostres tan enlairades com fines disquisicións científiques.

Per lo camí emprés, es com se fa obra de conjunt y de verdadera compenetració, entre les diferentes aspiracións y tendencies expontáneament aparegudes en les diverses afraus del territori de la Patria. Es convenient, més que convenient necessari, que tothom sápiga com se comprén y viu el dret dins la nostra unitat territorial, pera que, una vegada se tinga tot axó ben comprés, se puga ab plé conexement de causa, ó be sostenir y afirmar la més complerta unitat de Catalunya y son dret, ó be reconexer, sens merma d' aquella superior unitat, la conveniencia y justicia d' admetre 'n la regulació en projecte del nostre dret civil, aquellas variacións que 'n veritat suposin alguna distinta necessitat á satisfer en quiscuna de les nostres comarques.

Per aquest any, sembla que la tasca á cloure, ve concretada en tot quant fassi referencia en el régimen económich familiar; pero no en lo total, sino solsament en el que ordinariament vinga reflexat en les Capitulacións matrimonials.

Gran dissort es pera vosaltres que siga jo l' encarregat de donar compte, 'n forma ben aspre per cert y mancada en absolut d' enlayrats conceptes, car d' altre manera no escau á la meva pobre manera d'esser, del dret que viu Girona y son Bisbat, segóns els més freqüents pactes matrimonials.

Al tenir de parlarvos, donchs, del, á mon entendre, impropiament nomenat Dret Gironí, permeteume que us avensi lo total concepte que aquest me merexé al redactar en calitat de ponent una exposició encare inédita que lo Colegi de Advocats de Girona endressá á son dignissim representant en la Comissió encarregada de la preparació del Apéndix de dret catalá.

Deya jo allavors, y ho sostinch encare:

«Al tractar del nomenat dret Gironí ó llegislació civil propia de la nostre Diócesis, es precís reconexer que per ser la seva importancia tant migrada al present, sens que l' hagi tingut molt superior en passades époques, en lo que al dret privat ó civil solament se refereix, verdaderament no mereix lo nom de tal, per més que aixís l' hage nomenat l' estudiós y jove

Digitized by Google

advocat D. Joan B. Torroella en una série d' erudites cartes publicades en lo setmanari *Lo Geronés*, y que dirigí á n' els representants de aquesta Diputació provincial y Colegi de Advocats en la Comissió catalana pera la formació del Apéndix. Les especialitats civils de la Diócesis Gironina, apart de no contrariar cap dels més essencials principis que donan fesomía y color propi á la llegislació general catalana ni sisquera. excepte 'n contats cassos, arrivan á constituir institucións diferentes de les conegudes y viscudes en tot lo Principat, en termes que la seva principal diferencia consisteix pura y simplement en la distinta manera com están regulats certs pormenors y detalls; y més que tot axó, la naturalesa del dret viscut en aquest Bisbat, ve determinada per lo més freqüent ús que se fa de certes típiques institucións d' aquesta terra, com els heretaments en Capitols matrimonials, y la práctica generalment seguida d' otorgarlos á favor dels primogénits singularment, peró axó no son més que aplicacións del principi de llibertat que ha informat y presidit sempre l' economía del nostre dret durant lo sen procés histórích.»

Ja veurém prompte, si quant us hagi presentat en quatre barroeres pinzellades lo dret que viu Girona en virtut de lo freqüentment pactat en Capitols, pot ó nó mantenirse, 'n lo referent á n' el seu régimen económich familiar, lo judici que he volgut avensarvos.

Comencém, donchs, la feyna; y al ferho, pera mellor claretat, suposém dividits els Capitols en quatre parts.

PRIMERA PART

Heretament ó heretaments á favor dels contrayents ab els pactes y condicións que generalment els acompanyen.

Ben pochs son els que tinguent finques, sobre tot de la classe de rústiques, ó que sens tenirne, visquen quasi exclusivament sobre la terra en calitat de masovers, que al contraure matrimoni, ó al determinar celebrarlo, no convinguen y firmen la corresponent escriptura de Capitols matrimonials, escriptu-

Digitized by Google

ra que generalment se firma avans de tenir lloch lo matrimoni, sens que no obstant constituixen cassos rarissims els Capitols que s' otorgan després de celebrat ja lo casament. Es tant comú, entre la gent pagesa, lo fer Capitols, com diuhen ells, que adhuch no tinguent cap finca, com acabém de dir, y posehint sols els corresponents cabals (bestiar y eynes de treball) ab que fer marxar una masovería, dificilment dexan de comparexèr devant lo Notari pera fer un xich de Capitols. Aquesta es la seva manera de expresarse, empleant la paraula xich pera senyalar la poca importancia del acte y com volguént significar per endevant que no han de costarloshi molt. ¡Tant escarmentats están de lo sumament costosa que cada día se va fent la contractació! Axó no obstant, de Capitols de aquesta clase, n' autorisan á dotzenas, cada any, els Notaris de Girona.

Els heretaments que á n' els primogénits ó á n' els destinats á continuar en la casa, solen otorgar els seus pares, quasi sempre son universals, quina circunstancia s' acostuma indicar de ben expressa manera, diguent, per exemple, que 'n consideració al referit matrimoni y pel molt afecte que professa á son dit fill ó filla, li otorga donació y heretament universal de tots el seus bens presents y veniders, qualsevulla que siga la seva naturalesa y lo lloch ahont estigan situats.

Junyides á semblants heretaments van, en la majoría de cassos, les següents reserves:

(A). D' una cantitat, ó be solament pera testar, ó més generalment pera disposar d' ella per qualsevol titol, solentse manifestar que la reserva s' entendrá compresa en l' heretament no disposant de la mateixa lo donant, en quin cas es freqüent afegirhi, que allavors lo donatari vingue obligat á costejar l' enterro, funerals y demés sufragis, á ús y costum de la casa, ó de la Parroquia, ó bé d' un modo adeqüat á la posició y clase del donant. De vegades la reserva pera testar ó disposar consisteix en una determinada finca ó en varias.

(B). Del plé y complert usdefruyt, no sols á favor del donant, si que també á favor de son actual muller en lo supósit de sobreviurel, rellevántsela expressament de l' obligació de prestar fiansa. Semblant reserva d' usdefruyt envers la muller, s' acostuma consignar malgrat d' esser moltes vegades innece-

Digitized by Google

saria, ja que ab carácter definitiu y per lo tant irrevocable sol constar en els Capitols que'ls pares dels contrayents otorgaren quant son casament. Ab l' usdefruyt reservat s' imposa lo donant, y per son cas, imposa á sa muller, l' obligació de tenir d' atendre, á son igual, taula y companyía, peró no fora de una comú convivencia, y lo mateix en estat de salut que de malaltía, á l' alimentació y subsistencia del donatari, venidera esposa del mateix y fills que tal vegada tingan; si be que tot axó, ab lo ben entés de treballar sempre, segons bonament pugan y á tenor de la seva posició y clase, á utilitat y profit del usufructuari ó usufructuaria. Quant se tracta d' un patrimoni ja considerable, se sol senyalar pel donatari, y de vegades fins per la seva esposa, una cantitat en metálich pera gastos petits. Si lo patrimoni es de importancia, y els otorgants viuhen vida ciutadana, allavors no es raro que fixin una pensió pels joves per lo cas de no fer comú vida y habitació ab els seus pares. L' usdefruyt reservat pera la consort que sobrevisca á n' el donant, sols serho exclusivament per mentres no contregui altre matrimoni, més sobre aquest punt ens reservém fer més avall alguna observació.

(C). De la facultat de senyalar, ab cárrech á n' els bens donats, la corresponent llegítima, pera 'ls demés fills, expressantse que lo donatari deurá satisfer totes aquelles que no hagués pagat lo donant durant la seva vida. Semblant llegítima, unes vegades se determina en cantitat fixa, y d' altres, siguent aquest segón cas lo més freqüent, sobre tot en patrimonis de escás valor, se manifesta solament que deurá abonarse per tal concepte, lo que corresponga segons lley.

(D). De que deguen tornar á n' el donant els bens donats, en lo cas de premorirlo son fill lo donatari sens dexar fills ó demés descendents llegitims y naturals, ó ab tals cap dels quals arrivi á l' edat de testar, establintse quasi sempre ademés, dins aquest pacte reversional, que havent faltat lo donant al ocorre la mort del donatari baix les expressades circunstancies, deguen passar allavors els bens á n' els demés fills que deixi lo donant; á n' els quals generalment s' els crida l' un després del altre en preferencia de homes á dones y de grans á petits, y per igual ordre s' els sustitueix, per sustitució vulgar, pupilar y fideicomisaria de doble condició; ó sía per lo cas de morir

Digitized by Google

sens fills llegítims y naturals, ó ab tals cap dels quals arrive á l' edat de disposar per testament; y se acostuma á nomenar expresament á n' els fills dels sustituts pera que ocupin el lloch de son pare ó mare en cas de premorir aquêts.

Aquí me sembla convenient observar, que lo mateix en alguns capitols com en testaments, he vist que en lloch de regularse la sustitució fideicomisaria de doble condició en els termes generalment acostumats, se consigna que l' hereu ó donatari s' entendrá esser hereu lliure, per lo mer fet de tenir fills que arrivin á l' edat de fer testament. En algún cas se consigna que sols podrá disposar mentres tinga fills que hagin arrivat á l' edat de testar.

No negarém que 'n semblants cassos, siga aquesta la voluntat del testador ó donador, vinguent de tal manera categóricament expressada. Quant menys es de creure que aixís ho hauría entés lo Notari, per més que resulta un bon xich incomprensible una tal mena de disposició, perqué l' objecte que se proposen els que graven de restitució á n' els seus fills á favor d' altres fills que tingan ademés del nomenat hereu ó donatari, es impedir que 'n defecte de descendencia que deixi lo propi hereu ó donatari pugan passar els bens á una persona estranya á la familia, ó que no sía de la sang. Lo testador ó donador tém per lo cas que 'l seu fill mori sens descendencia llegítima, pensant que no tinguentne es quan perilla de fer algún acte que no se conformi ab els desitjos y aspiracións generals de la familia; y siguent tot axó aixís, com segurament ningú negará, es ben bé indiferent que s' hagi tingut numerosa descendencia si s' arriva á la mort sens que ni un sol descendent subsisteixi.

Per aquesta rahó, al veure alguna vegada, que 'n Capitols ó be 'n testament, se diu que se sustitueix á n' els cridats á l' herencia, pera 'l cas de no tenir fills, en lloch de dir que lo sustitut se nomena, pera 'l cas de morir sens deixarne, pensém que lo Notari pot ser no s' ha ben penetrat del esperit que mou á n' els testadors y heretants al establir y regular les tant freqüents sustitucións nomenades de doble condició. Fem constar, emperó, que semblants defectes d' expresió ja molt rarament s' observen en les escriptures autorisades pels notaris moderns.

També 'ns sembla molt apropiat á n' aquest acte, fer notar

Digitized by Google

lo sagrat que deu esser considerat pel Notari el ferse ben be cárrech de la mena de sustitució que vulga ordenar l' heretant ó testador, consignant de ben clara manera si se vol crear una sustitució fideicomisaria, que la sustitució tindrá lloch havent sigut realment hereu lo cridat á l' herencia, donchs ens havém fixat, no poques vegades, en testaments y heretaments preventius en que sembla que 'n l' intenció del testador ó heretant estava, y aixís desde luego ho entenen tots els mancats de coneixements verament juridichs, y fins els mateixos Tribunals de justicia en algunes ocasións, establir y regular una verdadera sustitució fideicomisaria pero lo cas de morir l' hereu sens fills, ó ab tals, cap dels quals arrivi á l' edat de fer testament, y axó no obstant en rigurosos principis de dret, se deu entendre que tots els cridaments que 'n els esmentats titols s' hi fan, solament poden tenir eficacia per lo cas de morir l' hereu en les expressades circunstancias, pero sens haver arrivat á esser realment tal, y no si ja ha assolit de veritat la condició d' hereu; y tot per la rahó concluyent de que al fer els cridaments se fan de manera de que no 'n resulta que ells deguin regir pera lo cas d' haver arrivat á esser hereu lo en primer terme cridat, be en lo testament, be en l' heretament preventiu. Y es que la sustitució fideicomisaria, ab estrictes principis juridichs, sols existeix quant lo sustitut se dona per lo cas de haber sigut realment hereu lo cridat á la succesió, y no se presumeix jamay la sustitució fideicomisaria, sino sols la vulgar, reputantse pel contrari, á no existir de clara manera, sustitut nombrat, que 'l que comensa ser hereu no pot dexar de serho.

Excusat es insistir més sobre la conveniencia de que 'ls notaris tingan ben clara idea de lo que sigan sustitucións á fi de que aixís possehintla, expresin també, de ben clara manera, lo pensar del testador ó heretant, donchs l' experiencia ens ha demostrat, que si 'ls cridats á una herencia sempre creuhen ó aparentan creure, que 'n l' intenció del seu causant estava dexarlos completament lliures, en cambi, els que ab un peu ja á la sepultura se disposan á dictar la lley de la seva herencia, se preocupan generalment moltissim més de lo que aquells aparentan creurer, de que son hereu, si no dexa descendencia, no pugue malmenar lo patrimoni 'n perjudici dels demés fills y descendents.

Digitized by Google

No 'm sembla fora d' ocasió y lloch cridar l' atenció á tots els que redactin escriptures, sian ó no notaris, car també 'ls advocats extenen molt sovint minutes, sobre la manera ó forma poch precisa, clara y senzilla de que avans, no molt temps enrera, se servían algúns, y que encare hi ha qui conserva, pera consignar els heretaments universals destinats á produhir per inmediat efecte la transmissió de la mera propietat, si be que ab aquelles reserves que sovint els acompanyen.

Do vegades al ordenar l' heretament se servían de les següents ó parescudes paraules: «D. N., en consideració á n' el indicat matrimoni, otorga desde are, si be que solament pera després de la seva mort, peró no avans, donació universal á favor del seu citat fill etc.» Cláusules parescudes eran freqüentíssimes, més com tot seguit se consignava la reserva d' usdefruit á favor del propi donant; y á voltes fins lo pacte reversional, s' entenía que la mera propietat quedava desde lo día del casament transmesa á n' el donatari, y que l' únich que quedava aplassat pera després de la mort del donant, era lo plé usdefruyt de les coses que la donació comprenía.

Més devant d' unes semblants cláusules, podían surgir duptes á la gent poch perita en dret, y fins á n' aquells que 'n tenen alguns conexements, respecte lo verdader valor y extensió d' uns tals heretaments. Que duptes podían aparexer, quedará ben demostrat ab la relació que vaig á fer de dos cassos en els quins hi he tingut una part ben activa.

Van complerts ja deu anys que aprofitant la ocasió de tenir de venir á mon despatx pera demanarme per encárrech d' altre, copia de certa escriptura, un fill del Empordá, com malalt que desenganyat dels metjes ja sols consulta á n' els curanderos, m' entregá pregantme hi passés la vista, una escriptura de Capitols matrimonials en la qual son pare l' havía heretat, si be que mitjantsant la fórmula més amunt dita ó una altre molt semblant, per quin motiu, estant, al dir del jove que 'm consultava, convensuts axís lo Notari que autorisá els Capitols, com l' advocat que com á home bo del pare intervingué en la seva redacció, de que de moment cap dret lo donatari tenía, havían procurat convéncel de que res podía fer pera assegurar la seva situació, allavors ben precaria, per estar á més á més distanciat de son pare, 'l qui sem-

Digitized by Google

bla que l' hi havía agafat un fort aburriment. També tots els demés advocats á qui digué tenía consultats, no trovaren remey per la seva malaltía, y no pogueren sino recomanarli resignació, esperant sols ab la bona voluntat de son pare, que quedava, segons ells, en completa llibertat pera disposar de tots els seus bens, com si la donació, per durant la seva vida quant menys, fos verdaderament lletra morta.

En els Capitols no s' hi consignava la corresponent descripció de bens, lo qual constituía un motíu més pera que 'ls senyors allavors consultats pel jove, estiguessin aferrats á la seva opinió. Pero no hi mancava, no, l' acostumada reserva d' usdefruyt á favor del donant, com tampoch lo pacte reversional. Mirar els Capítols, compadescut ja de la situació que m' havía pintat lo jove y dirli que si anava depressa jo 'l salvaría, fou cosa de breus instants. Més tal era l' estat d' ánim d' aquell esporuguit jove, que quasi no s' atrevía á créurem. Fou precís que un protector seu vingués á escoltar les meves explicacións.

Presentada en lo Registre de Figueras la corresponent relació de bens, fou inscrita sens dificultat per l' actual Registrador que se convencé prompte de la procedencia dels nostres rahonaments, que aviat estractaré al referir l' altre cas de que vull parlar. Lo soroll que produhí aquella feta encara dura á Figueras. L' advocat que intervingué 'n aquells Capitols resta igualment sorprés. Pero han transcorregut deu anys, y després de moltes amenasses á n' el noy, aquesta es l' hora que no han pas demanat judicialment la nulitat de l' inscripció, ab tot y que després de presentada en lo Registre la relació de bens referida, ja hi entrá alguna escriptura de venda feta pel pare donador, la qual, com es procedent segons els principis hipotecaris, encare espera torn pera l' inscripció.

L' altre cas que us vull contar es com segueix:

Un Notari que exercía á Girona, autorisá, en data que no importa recordar, una escriptura de Capitols ben parescuda á n' aquella altre de que acabo de parlarvos. Comprenía ella la corresponent reserva d' usdefruyt á favor dels donants, pero no lo pacte reversional. No tenían els donadors sino una finca que per cert se describía perfectament en la mateixa escriptura.

Digitized by Google

Encarregat per la donataria de procurar la deguda inscripció de aquella donació á son favor otorgada, vaig presentar en lo Registre de Girona la referida escriptura, més l' inscripció fou denegada, apoyantse lo Registrador en que la donació no podía produhir cap efecte fins á la mort dels donants.

Interposat recurs gubernatiu contra dita calificació, recurs que vaig tenir l' honra de dirigir, obtinguerem la més complerta victoria devant lo Jutjat de primera instancia, devant lo President de l' Audiencia del Territori, y devant de la Direcció general dels Registres, quina Resolució es de fetxa 26 de septembre de 1901.

Els principals rahonaments que aduhirem, son en extracte los següents:

«Desde lo moment que una persona se reserva l' usdefruyt sobre d' una cosa, se deu entendre que ha trasmés la propietat de la mateixa, donchs es incomprensible y absurde que qui conservi y vulgui conservar la totalitat dels drets dominicals sobre una cosa, se reservi l' usdefruyt que no es més que l'exercisi temporal d' un dels drets que integran el de domini, y qui te la totalitat de drets sobre una cosa, no es comprensible que al otorgar un acte jurídich que se vol suposar els dexa tots á salvo, se reservi especial y concretament un d' ells:

»Donat lo concepte que l' usdefruyt ha merescut á les més diverses y oposades escoles filosòfiques, y á n' els autors y llegisladors de tots els pobles cultes, desde 'ls jurisconsults y regles de dret de Roma fins els articles que se contenen en la més perfecta obra llegislativa dels temps moderns, ó sía lo novíssim Códich civil del Imperi alemany, no hi ha termes hábils per admetre, que 'ls títols d' usufructuari y propietari d' una cosa puguen entendres y encarnarse 'n una matexa persona, donchs si á Roma com á principi indestructible de dret quedá sentat que ningú pot tenir una servitut en cosa propia, en iguals ó parescuts termes s' ha repetit en la llegislació escrita de tots els pobles tinguts per civilisats, considerantse en tots esser l' usdefruyt un dret en cosa d' altre:

»En demostració d'aquesta tésis ferem una excursió pel Códich Napoleón y pels que 'l prengueren per mirall arrivant fins á n' el citat Códich civil del Imperi alemany:

»De conformitat á n' els esmentats principis universals de

Digitized by Google

dret, está de ben categórica manera prescrit en la llegislació romana (lleys 28 y 35, titol 54, llibre 8 del Códich de Justiniá) que qui dona una cosa retenent l' usdefruyt s' entén que transmet inmediatament la propietat, encare que expresament no s' hagués estipulat:

»Y seguint una tant racional com universal doctrina, se pronunciaren els fallos de l' antigua Audiencia de Catalunya, y fins lo Tribunal Suprém de la matexa manera ho te resolt en Sentencia de 19 maig de 1881.»

De tot l' exposat, s' en treu la llissó que, per més que son defensables les citades cláusules, axó no vol pas dir que no siga molt millor emplearne d' altres més clares y més precises.

Seguint y termenant are l' exposició de la primera part en que he dividit els Capitols matrimonials us diré: que may s' hi continúa la general reserva pera vendre y empenyar tots els bens donats, ja que 'n lloch d' otorgar d' aquesta manera els Capitols matrimonials, se fá baix la fórmula de que s' hereta al nuvi ó nuvia, de lo que deixará lo donant al ocorrer la seva mort, qual fórmula, en els cassos en que ab freqüencia sol emplearse, es al tractarse de gent que no possehexen sino els cabals pera menar masovería no siguen duenyos de cap finca. Segons la carta del bon company y amich D. Ramón Vandellós, sembla que á Figueras y els seus contorns, son més freqüents que á Girona els esmentats sistemes d' heretaments, lo que induptablement acusa qu' en aquelles comarques del nostre Bisbat no sé manté ab tanta forsa la costúm d' otorgar els més complerts heretaments, puig es clarissim que no lligant sino pels actes per causa de mort els heretaments de l' última classe, poguent en vida fer lo donant quant l' hi acomodi, dits heretaments ho son solsament á mitjes, pero no per complert, constituhint ells un pas per arrivar á no ferne de cap classe, com succeheix en les poblacions costeres.

Res dihem per lo cas de tractarse del casament de una pubilla, donchs tot lo referent á n' el heretament d' igual modo se realisa.

* * *

Digitized by Google

SEGONA PART

Donació de dot ó aixovar com avensament de llegítima y freqüents pactes que 'ls acompanyen.

A la noya que no se la casa per pubilla, de igual manera que á n'el noy que no s'el casa per hereu, se li senyala quasi sempre una cantitat de que se li'n fa donació perque la rebi en total pago dels seus drets llegitimaris, son suplement y esponsalici. Quasi may se fa lo senyalament sols á compte de lo que li pugue 'n lo seu día correspondre pels meritats conceptes. Per axó no s'acostuma convenir, ni en tot ni en part, la reversió de la cantitat donada. La cantitat donada ho sol esser pera cobrarla en metálich, escalonant diferents plassos y determinant que'n l'interí vagin vencent no degan guanyar interés les cantitats pendents de pago, impedint aixís, que transcorreguts els dos anys desde la celebració del matrimoni, se deguin satisfer interessos, que ho serían á rahó del quatre per cent tal com está marcat en les lleys romanes. Senyali dits drets el pare, ó be pare y mare, 'n l'inmensa majoría dels cassos se fa perqué lo donat s'apliqui en pago de drets paterns y materns, siguent uvuy, no antigament, costum bastant generalisada, determinar la part que dega servir en pago de drets paterns y la que dega aplicarse 'n pago dels materns, y quant manca base certa per ferho en números rodóns, se diu, que'n la corresponent proporció, lo donat servirá á n' el donatari ó donataria en pago dels esmentats drets. Axís se intenta evitar que puga reputarse que lo donat te d'aplicarse per igual en pago de drets paterns y materns.

Acceptada pel noy ó noya tal donació, ab renuncia, que quasi may es jurada, de res més demanar pels indicats conceptes, si be que salvant moltes vegadas d' expressa manera els drets de futura successió, se fa la corresponent constitució de dot ó aixovar, siguent aquélla feta en calitat d'estimada, donchs dificilment dexa de consistir en metálich, peró sens que s'afegexin convencións especials referents á la forma y plassos

Digitized by Google

en que dega tenir lloch la seva restitució, deguent regir, per consegüent, en aquest punt concret lo determinat en termes generals per la nostra llegislació civil. La constitució de dot se sol fer á favor dels futurs sogres y marit. A voltes, tant sols, á favor del venider marit, succehint axís, sempre que aquest de cap de les maneres es nomenat hereu ó donatari pel seu pare ó pares.

La constitució de aixovar, sol acostumar á tenir lloch quant la noya ja queda heretada. Se fa sens que generalment l'acompanyin pactes especials.

Si la noya poseheix inmobles al prometres en casament, qualsevol que siga la procedencia, ó be si en el Capitols se l'hi fa heretament de finques ó en general de drets inscribibles, siga l'heretament universal, ó sols de coses determinades, y siga ó no heretat l'home ab qui te promés casarse, allavors, en la inmensa majoría dels cassos dexa de ferse constitució dotal, sobre tot desde alguns anys á n'aquesta part. Y quant semblant constitució se realisava, principalment se feya en calitat d'inestimada. Jo ni recordo haver vist, desde luego no recordo haver autorisat, cap constitució dotal estimada de bens inmobles ó inscribibles. Avuy quedan dits bens generalment en calitat de parafernals.

Ja que havem parlat de la dot inestimada, avuy menys freqüent que'n altres époques de la nostra historia, tal vegada en part per rahons fiscals, ó sía pera no tenir de satisfer per la seva constitució lo corresponent impost de drets reals, y per la consideració que de fet ó en la práctica venen á esser los matexos els drets que se fa seus (notis que no dich que tinga) el marit, axís en els bens de dot inestimada com en els parafernals, y axó, desde que'n mal hora no se permeté, 'n contra de la lliberal tradició catalana, com no se consent encare, á la dona cada que pugue obrar respecte de semblants bens sens consentiment del seu marit, vulls parlarvos, dich, de la verdadera tradició, no de Girona y son Bisbat, sino de tot lo territori de Catalunya ahont no se negui que hi hagi estat sempre'n vigor la llegislació canónica, d'admirable manera compenetrada ab les demés fonts de dret en la nostra terra, referent á la facultat d'enagenar y gravar, mitjansant certs requisits, la dot inestimada.

Digitized by Google

Escolteu, si us plau, lo que deya pertinent en aquest punt, que estimo de trascendental importancia per l'aclaració de la historia del nostre dret, en l'informe sobre l'impropiament nomenat dret Gironí de que més en dalt us he parlat.

Veyeu quines reen les meves paraules:

«Se trova en els citats articles del senyor Torroella, una especialitat gironina que estima per demés importantíssima com ab igual carácter, la considerá lo difunt Dr. D. Manel Viñas en uns articles publicats en lo volúm primer de la Revista de Girona, y no obstant lo cert es que ella estava y ha estat sempre 'n observancia, no sols en aquest Bisbat, sino en tota la terra catalana, donchs l'especialitat tant celebrada pels senyors Viñas y Torroella, ó sía la facultat d'enagenar lo fundo dotal inestimat en contra de lo preceptuat pel dret Romá tant rigit en aquest particular, estava consignada ja en lo capítol 10 del *Recognoverunt Prócsres*, y era, per altre part, principi de general observancia á Catalunya, á tenor del capitol 2.º de *Jure Jurando Decretales in Sexto*, que clarament disposava poguerse otorgar válidament les enagenacións ó gravámens constituhits sobre bens dotals inestimats, mitjansant jurament prestat per la muller de que no otorga dits contractes obligada per forsa ó moguda per enganys, jurament que també exigía la corresponent rúbrica de les Costums escrites de Girona conforme ho revelen les següents paraules: *Fundus dotalis potest alienari dummodo uxor sciat quia tenetur servare juramentum.* — Te de conservarse donchs á n'el Apendix—continuava dihent —com principi de general observancia en Catalunya, tota vegada que no acusa l'introducció de cap novetat, havent en forsa de tal principi quedat suavisada la rigidesa romana en materia d'enagenació y hipoteca de bens dotals, no resultant, per consegüent, cert, per més que axís ho afirmés lo difunt doctor Viñas en els seus citats articles, y ho repetís lo senyor Torroella en les meritades cartes, que les Costums escrites de Girona s'haguessin avensat en molts sigles á lo disposat en la nostra lley hipotecaria respecte á l'enagenació y gravámen de la dot inestimada. Lo que hi ha de veritat es que les costums escrites de Girona, al igual que'l *Recognoverunt Próceres*, reflexáren clarament que'l dret viscut en aquesta terra era en lo referent á la dot, marxant en axó al compás del nostre total régimen

Digitized by Google

jurídich, lo canónich ab preferencia al romá, tot lo cual motivá que la llegislació catalana, atemperantse á las verdaderes práctiques seguides á Catalunya, declarés, no obstant la pròhibició en contrari decretada por lo Rey En Jaume en 1251, que lo dret Canónich debía observarse tot seguit del genuhinament catalá, vinguent desprès lo romá. Axís quedá terminantment prescrit en la Constitució de 1599.—Sobre aquesta facultat de enagenar la finca dotal, que per cert tingué en compte lo senyor Durán y Bas en l'articulat que segueix á la seva Memoria de Dret Catalá, cridém poderosament l'atenció de la Comisió encarregada de preparar l' Apéndix.—Continuavem dihent en lo meritat dictámen—ja que l' Academia de Jurisprudencia y Llegislació, emetent informe com si no existís ni hagués influit en lo nostre régimen jurídich lo dret canónich, dictaminá en lo sentit de ser convenient restringir axís la facultat de enagenar y hipotecar lo dot com la d'admetrer posposicións de l'hipoteca dotal. En aquesta qüestió—acabàrem dihent—lo nostre criteri es diametralment oposat á n'el de l'Academia, representant el dels que suscrihuen la continuació de la tradició jnrídica de la terra, de la qual se separa, al mateix temps que dels principis de la ciencia moderna 'l d'aquella entitat per demés respectable.»

Ja veyeu, donchs, que sens que al aceptar l' encárrech, per mí tant honrós com superior á les meves forses, de donar aquesta conferencia, ni sisquera ho pogués sospitar, me trovo sentint l' agror de tenir de dirvos y repetirvos que 'n aquest punt discrepo del que fou allavors parer de l' Academia.

Será, segurament, que jo no hi veig prou clar en semblant materia, perqué no sols aquesta Associació, per tants y tants títols respectabilísima, opiná allavors en lo meritat sentit, informant com si no existís lo dret canónich, sempre vivent á Catalunya ab preferencia á n' el romá, siguentne de axó bona prova lo que he recordat del *Recognoverunt Próceres* y de les Costums escrites de Girona, sino que també lo molt docte mestre Dr. D. Joan de D. Trías y Giró, en les seves notabilíssimes conferencies de dret catalá, considerá que la nostra llegislació havía sigut sempre contraria d' autorisar l' enagenació y gravámen de la dot inestimada, considerant que semblant

Digitized by Google

facultat sols podía trovarse 'n les lleys modernes, de les quals, en aquest punt, s' en declarava contrari.

Per axó, en lo Ante-Projecte de Apéndix formulat pel propi Sr. Trías, y lo, per tots venerat patrici D. Francisco Romaní y Puigdengolas, partint, á mon entendre ben erradament, com ja he dit, del punt de mira de que tan sols á Girona y son Bisbat se consentía l' enagenació y gravámen de la dot inestimada se salva á títol d' especialitat gironina en l' article 1.028 d' aquell Ante-Projecte, la facultat d' enagenar y gravar dita dot, sentantse, 'n cambi, per lo restant del Principat, y en virtut del article 119 del propi Ante-Projecte, lo principi general de que no pot lo marit enagenar, ni ab consentiment de la seva dona els bens dotals inestimats.

Si la doctrina que jo defenso hagués quedat á n' el vostre superior judici, plenament demostrada, be podríam dir, que l' explicació d' haverse sostingut l' opinió contraria per jurisconsults de crit y talent tan indiscutible, sols pot trobarse 'n aquella dita tan popular á la nostra terra, de que fins els millors caballs ensopegan, adhuch al marxar per camins ben afressats, donchs en lo nostre cas, si la meva tessis es certa, han errat els astres de major brill en lo cel jurídich de Catalunya, y á fé que lo camí restava ben afressat, ja que del principi Canónich que permet mitjantsant jurament l' enagenació dels bens de dot inestimada, ne parlá lo Sr. Durán y Bas en la seva coneguda y excelent Memoria de Dret Catalá, y lo Sr. Brocá en lo seu apreciabilissim llibre sobre les institucions del mateix dret, haventse alegat modernament semblant principi de dret Canónich en algún recurs de Casació, com aixís acabo de llegirho en la Sentencia del Tribunal Suprem de 15 de febrer de 1894, en la qual, per cert, y dit siga de passada, aquell enlairat Tribunal, declará, ab ben notoria equivocació, al meu pobre modo de veure, que lo dret romá prohibía l' enagenació y gravámen de la dot inestimada, solament á n' el marit, encare que prestés lo consentiment la seva dona, pero que la prohibició no existía quant era la dona que 'n nom propi procedía á l' enagenació ó gravámen; siguent axís que si en lo dret romá la prohibició venía consignada pel marit y no per la dona, era degut á que segons lo propi dret era reputat lo marit verdader due-

Digitized by Google

nyo de la dot inestimada, per més que pera son cas degués restituhirla á la dona ó á n' els seus hereus. Ab lo criteri del Suprém, en lo suposat, que jo nego, que degués mantenirse la doctrina dels Srs. Romaní y Trías, tampoch la prohibició existiría quant fos la dona la que procedís directament y en nom propi á l' enagenació de la dot inestimada, perqué 'n lo per nosaltres combatut article 119, tampoch se diu, com no se deya en lo dret romá que la prohibició d' enagenar dega regir per la dona, sino pel marit.

Res més volem dir, referent á n' aquesta segona part, en que havem suposat dividits els Capitols matrimonials, donchs cap importancia te lo pertinent á l' hipoteca que se constituheix ó promet en garantía de la dot.

TERCERA PART

Estipulacións entre 'ls nuvis y consorts.

Es freqüentissim lo pacte 'n qual virtut queda establert que, 'l que dels consorts ó veniders consorts sobrevisca, siga usufructuari de tots els bens que dexi 'l que 'l premori. Semblant usdefruyt, generalment el que sobrevisca sols el disfruta per mentres no passi á contraure altre matrimoni. Axó no obstant, no son raros els cassos en que s' estableix que l' usdefruyt tinga lloch fins contrayent altra casament, sobre tot en aquells Capitols de que al principi parlava otorgats per persones que no tenen altres medis de fortuna que 'ls cabals propis pera la deguda explotació d' una masoverías, donchs diuhen ells, tan prompte s' entaula parlament sobre d' aquest punt, que no podría pas esser que la jova, mantenintse viuda, pogués fer marxar la masoveria, y en sa conseqüencia pujar degudament la maynada. Y la veritat es que 'lls tenen rahó, y revelan al dirho y al ferho un gran sentit práctich; y es ben cert que no son pas molt clars els cassos en que, axís en la pau de Deu, viuhen en masoveríes ab fills de dos matrimonis, siguent usufructuaria la que fou dona del primer marit.

Digitized by Google

Es interessant fer constar que s' observa més, molta més tendencia en les dones que no pas en els homes en dexar l' usdefruyt pel que sobrevisca, á fí de que 'l gaudexi fins contrayent altre matrimoni; y es que, degut á n' els pregons sentiments relligiosos de la nostra gent, sobre tot en les dones, se considera que per conservar l' usdefruyt tal vegada podrían no casarse portant en cambi una vida que elles no poden pas aprovar.

Convé per fí, consignar, en lo referent á n' aquest pacte d' usdefruyt, el quin quasi sempre queda convingut ab carácter irrevocable y no preventiu, que s' acostuma estipular fins per lo cas de no haverhi fills y á pesar de tenir de passar l' herencia á n' els sustituts; á qual fí, pera assegurar la seva eficacia, solen manifestar els pares donadors que volen que sobre los drets dels sustituts tinga preferencia la jova per l' usdefruyt.

Per lo demés, no te cap importancia fer constar que al usufructuari se l' imposa, quasi sempre, l' obligació de tenir d' atendre á l' alimentació dels fills y la de satisfer les cargues de l' herencia.

Anem á parlar, are, d' una práctica tan extesa com repetida en lo nostre Bisbat.

Anem á parlar, donchs, del esponsalici ó escreix pactat á Girona com á donació de sobrevivencia y ab calitat de recíproch.

No podré aquí esser tant breu com voldría. Perque es lo cas que 'n aquesta materia no va esser segurament comprés l' *informe* per mí redactat y proposat de que ja us he parlat endressat pel Colegi d' Advocats de Girona á la Comissió encarregada de la formació del Apéndix: Ja ho veurem prompte.

Respecte al nomenat escreix ó esponsalici, existeix en gairebé tot lo Bisbat de Girona, si se exceptúan les poblacións marítimes en que quasi no hi ha escreix ni Capitols segons m' ho diuhen els senyors Requesens y Lloret, respectivament notaris de Arenys de Mar y de San Feliu de Guixols, una especialitat que no está consignada en les Costums escrites den Mieres, y que no se sab desde quant se practica. Llógich es, no obstant, creure que donada la freqüencia ab que se pacta deu esser antiquíssima. Ens referim á n' el pacte que dificilment dexa de consignarse 'n cap escriptura de Capitols á Gi-

Digitized by Google

rona, Olot, Figueras, La Bisbal, Santa Coloma de Farnés y Puigcerdá, y en els respectius partits judicials, segóns cartes que possehim dels estimats amichs y distingits companys don Vicens Capdevila, D. Ramon Vandellós, D. Rosendo de Pouplana, D. Joseph Andreu y Vernis y D. Ramón Cantó; y en quina virtut queda establert l'esponsalici ó escreix en calitat de recíproch y com á donació de sobrevivencia entre 'ls dos consorts ó nuvis, unes vegades per cantitat igual, siguent axó lo més freqüent entre contrayents de poca ó d' igualada fortuna, y d' altres per cantitat desigual, succehint axó últim quant la dot relativament es petita comparada ab lo patrimoni del marit ó nuvi, en quin cas com diu l' amich Pouplana la diferencia s' accentúa en benefici de la muller, no acontexent may lo contrari.

Semblant constitució s' otorga sempre baix la base de que sols guanyará la cantitat donada el que sobrevisca, provenint d' aquí, que si be á Girona s' acostuma dir que se fa á titol d' escreix ó esponsalici, segons se pot veure ja en la colecció de quadres sinóptichs del que fou molt ilustrat Notari de Girona D. Narcís Gifre y de Bahí, en altres llochs del Bisbat, com Olot y Figueras, Olot sobre tot, no se li dona may semblant nom. Pero com lo nom no fa la cosa, resulta que l' institució es perfectament igual. A Girona quasi sempre se constitueix tal escreix ó donació de sobrevivencia, determinantse que la cantitat guanyada pel sobrevivent será de sa lliure disposició morint sens dexar llegítima successió, deguentne disposar en cas contrari á favor d' un ó més fills ó descendents, en lo modo y forma que millor li plagui. En cambi en altres indrets, com Figueras y Puigcerdá, pera qualsevol dels casos queda de lliure disposició del sobrevisquent.

Dita donació de sobrevivencia á Girona y son Bisbat, indistintament se constituex á favor de les solteres com de les viudes, axís com de les casades, quant els Capitols s' otorgan despres de celebrat ja lo matrimoni.

Malgrat l' existencia de semblant especialitat gironina, no entenguerem, al formular l' informe tantes vegades citat, com no ho enteném are, que degués regularse separadament en l' Apéndix.

Vegis de quina manera rahonavam, pera demostrar, que

Digitized by Google

tant l' escreix gironí com lo desusat *tantundem* podían venir regulats dintre l' Apéndix general. Aquestes eran les nostres paraules:

«Semblant donació de sobrevivencia freqüentment convinguda á titol d' escreix ó d' esponsalici, descubreix l' existencia en la nostre Diócessis d' un escreix diferent del conegut en el resto del Principat y regulat per les Constitucións de Catalunya, puig que l' escreix típich de la llegislació catalana, es el que otorga lo nuvi ó espós á favor de la seva promesa ó esposa, en consideració á la seva verginitat—segons lley escrita—ó meras qualitats personals en general, poguentse ordenar també á favor de la viuda - segóns costum y jurisprudencia contra lley—mentres que l' escreix, ab més freqüencia pactat á Girona, es recíproch y acompanyat d' estipulació que determina 'ls seus efectes, nasquent d' aquí la consideració fonamentada ab principis d' equitat, de no poderse aplicar á tal escreix lo principi que supedita á la part proporcional de la dot entregada la seva exigibilitat; puig pera l' aplicació de semblant principi, manca la base d' una justa reciprocitat, correlativitat que per altre part no es constant en tots els contractes matrimonials, per no ser rara la concessió d' un esponsalici á la pubilla que no constituex dot, com també á la contrayent que careix de tota fortuna.—Te donchs de referirse expressament l' Apéndix á la validesa del esponsalici ó escreix recíproch freqüentment pactat en la Diócessis Gironina.—Més si se te 'n compte que lo mateix l' escreix típich en tot el Principat y regulat per les seves Constitucións, que l' esponsalici especial de Girona y la seva Diócessis, y que la nomenada donació *propter nupcies ó tantundem* d' aquest Bisbat, de que parlen els autors de dret catalá y les Costums recopilades per Mieres, no son més que variants de la donació *propter nupcias* romana, siguent, per consegüent, un mateix lo seu origen, y una la seva essencia y naturalesa, ja que 'n definitiva les tres institucións per únich positiu valor tenen el de representar una lliberalitat que per després de la mort estipulan irrevocablement en Capitols els esposos ó futurs consorts, (lo *tantundem* podia guanyarse disolt lo matrimoni ab pacte y sens ell en la matexa proporció en que lo marit guanyés lo dot), podría perfectament regularse tota aquesta materia en lo

Digitized by Google

Apéndix baix lo nom de donació *propter nupcias* ó escreix, ó sía, l' expressió clásica afegida á la més genuhinament catalana. — En aquest sentit, podría reglamentarse l' institució, senyalanthi 'ls efectes que avuy produheix l' escreix típich del Principat, si be que determinant, en contra de lo proposat pel senyor Durán y Bas en lo article 70 dels que seguexen á la seva coneguda Memoria de dret catalá, ab lo qual no se faría altre cosa que atemperarse á la moderna práctica y jurisprudencia, ja desde molt temps seguida, que la donació *propter nupcias* ó escreix, es aquella que 'l nuvi ó marit otorga á la seva consort ó futura, no en rahó á la seva virginitat, sino á las sevas qualitats personals, donchs ben sabut es que se otorga ab no poca freqüencia á favor de les viudes. Tindría de preceptuarse, ademés, que pogués estipularse l' escreix ab calitat de recíproch, en quin cas, pera regular el seus efectes, te de prescindirse de si fou ó no entregada la dot, en lo suposat d' haver existit la seva constitució, puig que no habent sigut constituida encare que l' escreix hagués sigut solament ordenat pel marit ó nuvi á favor de la seva esposa ó futura, tindría de reputarse válit, y en son cas exigible, ab tal que se hagués arribat á celebrar lo matrimoni. — Convenient sería també, y axó á fi de compendrer en l' escreix els especialissims y únichs positius efectes que lo nomenat *tantundem*, avuy ja completament quasi en desús, podría encare produhir, senyalar com un dels efectes naturals del escreix, el de que 'n cas de pobresa del marit, ó divorci per culpa d' aquest, pogués obtenir la muller, no sols la restitució de la dot, sino la del escreix á son favor ordenat en els Capitols matrimonials, efecte que, per cert, al entendre de molts autors, apoyantse 'n els textes románs que regulan la donació *propter nupcias* y segóns jurisprudencia de l' antiga Audiencia, debía produhir ja l' esponsalici típich del nostre Principat, si bé que únicament en cas de pobresa del marit, pero no 'n el de divorci per culpa d' aquest, únich extrém, donchs, que te d' afegirshi. Regulada d' aquesta manera l' expresada institució, no omitint que l' escreix dona dret á n' els beneficis de l' opció dotal y de la tenuta en iguals cassos que la dot, y consignant que 'ls efectes naturals poden ser variats per pacte, s' haurían unificat per tot Catalunya les institucións repetides, recullint tots

Digitized by Google

els elements aprofitables de les distintes variants de la donació *propter nupcias* romana, nascudes y desentrollades en el sol de Catalunya, sens necessitat de parlar con especialitat Gironina del nomenat *tantundem;* puig que si d' una part va caure fa ja temps en complert desús, donchs que 'n alguna de les últimes escripturas en que l' havem vist pactat, ho fou sens plena conciencia y conexement de causa, empleantse la paraule *tantundem* com sinónima d' escreix ó esponsalici, deguentse reputar que no estaría en vigor en l' any 1861, desde lo moment que un dels més experts notaris que ha tingut Girona, ó sía, D. Narcís Gifre y de Bahí, en la seva colecció de quadres sinóptichs dels principals contractes, testaments y demés actes notarials, publicada en la esmentada fetxa, y reimpresa en l' any 1871, no parla del *tantundem*, mentres que no omiteix presentar en lo formulari de Capitols matrimonials l' escreix recíproch conegut en la nostra Diócessis y de que s' ha parlat. Per altre part, á contar desde la publicació de la Lley Hipotecaria quant menys, no sabem quins efectes á titol de servir pera garantir la restitució de la tot, pugue lo *tantundem* produhir, com encare no havém comprés bé 'ls efectes que respecte á tal garantía podían derivarse del mateix *tantundem* avans de la vigencia de la meritada Lley, per no poguer tenir la dona garantía superior á la que neix de l' hipoteca general, legal, tácita, que tenía sobre tots els bens del seu marit pera la restitució de la dot, en termes que si per no tenir bens lo marit resultava inútil l' hipoteca legal, inútil igualment tenía de quedar el *tantundem* á no ser que hagués sigut, y debía esser axó ben poch freqüent, senyalant finques determinades en concepte de *tantundem.*»

De aquesta manera, senyors Académichs, ens explicavam en lo mes de mars de l'any 1900, peró no ho deguerem ferho ab gran claretat, ó degueren considerar els autorisats mestres que procediren á la formació del Ante-Projecte d'Apendix, que no eren acceptables los nostres rahonaments.

Peró jo persistexo en lo mateix punt de mira, y á fé que ab natural temensa us ho vinch á dir, donchs que be considero lo dificil que es que no hagin encertat tant experimentats mestres com lo fácil, pero molt fácil, de que sigui jo qui hagi errat de mitg á mitg.

Digitized by Google

Més com sía que entench es convenient que les conferencies que se donguin en aquesta tan selecta Associació tinguen totes alguna finalitat práctica, per axó, segur de la vostra benevolenssa, vaig á dir de quina manera regularía jo en l'Apendix tot lo referent á les dos institucions de que tant llargament us estich parlant.

Podría admetres, per més que ja diré al final perqué, al meu entendre no es convenient que'n l' Ante-Projecte d'Apendix se regulés, com se regula 'n l'Apendix especial de Girona, lo referent al esponsalici y *tantundem* de la nostra Diócesis, en lloch de venir reglamentada dins lo mateix Apendix General; peró lo que de cap manera pot passar, si jo no estich completament ofuscat, son les normes que se fixen, tant per l'escreix més comú á tot lo Principat, com pel propi y caracteristich del nostre Bisbat. M' explicaré.

En tot Catalunya está de mol temps admés que pot constituhirse l'esponsalici á favor de la viuda. Per consegüent, no se pot dir are, com se diu en l'article 145 del repetit Ante-Projecte d'Apendix, que siga l'escreix la donació feta pel espós á la seva consort, per rahó de la seva virginitat, sino per rahó de les seves qualitats personals.

En tot Catalunya igualment está admés que pugue constituhirse esponsalici á favor de la pubilla y en general á la que res aporta en dot. Per consegüent, no se pot dir are, com en lo mateix article 145 se diu, que siga la donació que se fa, en consideració á la dot.

En tot Catalunya está admés que pugue constituhirse esponsalici axís en aquells capitols que s'otorgan avans de la celebració del matrimoni, com en aquells altres quina otorgació es posterior á n' el casament. Per consegüent, no pot dirse, com se diu en lo propi article 145, que per esponsalici ó escreix se entengui la donació que'l espós fa á la seva consort, perque allavors quedaría privat de constituir escreix lo nuvi (donchs encare no es espós, sobre tot consort) á favor de la seva promesa, que encare no es la seva consort. Y es ben particular, senyors, que aquesta conseqüencia se degui treure de la manera com apareix redactat l'article 145, quant precisament á tenor de la regla 4.ª del article 54, que tampoch se pot admetre, les donacións y pactes succesoris otorgats entre marit y muller

Digitized by Google

després de la celebració del matrimoni, son absolutament revocables á voluntat de qualsevol d'ells, sens que valgui pacte en contrari, y sols se considerarán perfeccionats y obligatoris pera els dos contrayents quant mori un d'ells sens haverlos revocat. Revocada per un dels cónyuges —continúa dihent l'article— qualsevol de les disposicións estipulades després de la celebració del matrimoni, tindrá dret lo cónyuge sobrevisquent á revocar, no sols la recíproca, sino totes les demés estipulades deprés de la celebració del matrimoni.»

De manera, senyors, que d'un costat, y en virtut del article 145, l'escreix no pot esser convingut avans de la celebració del matrimoni; y d'altre banda —de conformitat á la regla 4.ª—del article 54, que s'acaba de transcriure, l'esponsalici pactat durant lo matrimoni, pot esser revocat.

¿Es axó possible, senyors Académichs? Vosaltres, que sou els verdaders pairers de la ciencia, ho podréu dir y resoldre; no jo, que sols ne soch un manobre.

Y desde lo moment en que'n tot Catalunya, com ja havém dit, está admés que'l esponsalici pugue constituhirse á favor de la pubilla, y en general á favor de la que no constituiex dot, no se pot acceptar, tampoch sens fershi la corresponent salvetat, l'article 148 del meritat Ante-Projecte d'Apendix que diu: «Els drets de la muller sobre l'esponsalici no tenen lloch sinó en lo cas d'entrega de la dot —si aquesta fou degudament constituida—deuría afegírsehi, á no ser que lo marit hagi dexat de rébrela per la seva culpa. Si la dot sols ha sigut entregada en part, l'esponsalici queda reduhit á proporció, salvo el cas d'haverse estipulat plassos pera l'entrega y de no haverhi hagut mora, en quant á n' els vensuts.»

Passém are á veure la reglamentació que s'ofereix en l'Apéndix especial de Girona á n' el *tantumdem* y á n' el esponsalici.

En un article de 5 regles se parle del *tantundem*. Jo crech, per lo que més amunt he reproduhit y per lo que resumint penso dir al final, que ni sisquera devía parlarsen, donchs ni se practica en lloch, ni es susceptible de satisfer avuy cap necessitat.

Y en dos articles d'un sol apartat cada un, se intenta senyalar los efectes que dega produhir l'escreix del nostre Bisbat.

Digitized by Google

Se diu en lo primer, que 's lo 1026: «L'escreix ó esponsalici es compatible ab la donació—vol dir lo *tantundem*—regulada en l' article anterior y se regeix pels principis establerts en l' Apendix general, ab la única excepció de que la muller en cas de sobrevivencia á n' el marit, guanyi els drets sobre l' escreix, encare que no hagués arrivat á entregar la dot.»

Y se prescriu en lo segon article, que's lo 1027: «En cas de pactarse reciprocament escreix entre'ls contrayents, tenen respectivament el marit y el fills sobre 'l constituit per la dona, iguals drets que, á tenor del Apéndix peneral, tenen la dona y aquells sobre lo constituit per lo marit.»

Are be, senyors Académichs: Lo que se disposa en l'article 1026 per l'escreix del Bisbat de Girona, constituex, segons la meva manera de veure, una lamentable equivocació, donchs que lo diferent règimen jurídich que's convenient establir pera l'escreix Gironí, no es que dega esser per l'escreix pactat pels gironins dins lo Bisbat, sino per l'escreix que gironins ó no gironins, en lo Bisbat ó fora d'ell convinguen, pactin ó estipulin de la manera avuy en us á Girona, axó es, ab carácter de recíproch, ó be encare que sens tal carácter, peró com á donació de sobrevivencia.

¿Es que per ventura á Girona no pot pactarse l'escreix típich del Principat? ¿Es que allavors l'escreix de tal manera convingut no podría produir els efectes que produex lo mes generalisat dins Catalunya?

Y pel contrari ¿es que no poden els fills ó vehins d' altres indrets de Catalunya pactar y convenir l' esponsalici ó donació de sobrevivencia, ab carácter de recíproch, ó no, conegut á Girona?

L' erro dels Srs. Romaní y Trías, está en haver suposat que no se pactará may á Girona altre esponsalici que 'l que ordinariament s' hi convé, y per axó ni sisquera s' el defineix, y en suposar axís mateix que 'ls vehins d' altres afraus de la nostra terra no poden estipular el que avuy te tan pleníssima vida en quasi tot lo nostre Bisbat.

Com á resum de tot lo manifestat referent á n' aquest assumpto, us diré que podría del Apéndix especial de Girona treures lo referent á n' el *tantundem*, y consignarse en la

Digitized by Google

secció que 'n lo Apéndix General se destina á n' el esponsalici ó escreix les variacións y adicións següents:

L' article 145 en lloch de dir: «Per esponsalici ó escreix s' entén la donació que l' espós fa á la seva consort en rahó de la seva virginitat y per consideració á la dot», diría: «Per esponsalici ó escreix s' entén la donació que 'l nuvi ó marit fa á la seva futura ó esposa, en consideració á les qualitats personals de la matexa».

En l' artiele 146, al prescriures els cassos en que la dona pot reclamar l' entrega de l' esponsalici, hi afegiría un tercer cas que diría: «Si se decreta divorci per culpa del marit».

En l' article 148, segons ja havem expressat, després de les seves primeres paraules: «Els drets de la muller sobre l' esponsalici no tenen lloch sino en lo cas d' entrega de la dot», hi afegiríam: «si aquesta fou degudament constituida».

Y per últim: després del article 159, darrer de la secció en que se regula tot lo pertanyent á n' el esponsalici, hi consignaríam aquest altre article que diría: «Els efectes naturals senyalats per l' esponsalici poden esser modificats ó destruits per pacte 'n contrari. Quant l' esponsalici se constitueixi com á donació de sobrevivencia, la dona sobrevivint á n' el marit guanyará els drets sobre l' escreix encare que hagués constituit dot y aquesta no hagués sigut entregada. Si l' esponsalici fos constituit en calitat de recíproch entre 'ls dos consorts ó futurs, constitueixi ó no donació de sobrevivencia, lo guanyará la dona en son cas encare que la dot promesa no hagi sigut entregada. Lo marit y els seus fills tindrán en tot cas sobre l' esponsalici els matexos drets que 'n iguals circunstancies hi tindría la dona y els seus».

Y es que, senyors Académichs, quan l' esponsalici se constituex com á donació de sobrevivencia, deu produir efectes, tinguent lloch aquesta, sens guardar cap relació ab la dot, perqué axís ho exigeix la materialitat del pacte; y perqué la seva naturalesa es, en certa manera, la d' un legat condicional, conforme ho digué aquesta matexa Academia en l' informe á que 'n altre part m' he referit; y quant l' esponsalici te carácter de recíproch, constituexi ó no donació de sobrevivencia, allavors pera igualar les condicións d' efectivitat de la dona ab les del home, també deu establirse que se pu-

Digitized by Google

gue fer efectiu l' esponsalici sens guardar cap relació ab la dot, perqué de no esser axís resultaría que 'l marit podría en son cas cobrar sens dificultat; y pel revés, la dona, d' un costat exposada á que ab cárrech á n' el seu patrimoni se degués satisfer sens restriccións el que guanyés lo marit, se veuría privada pera son cas de fer efectiu l' escreix per ella guanyat de no poder provar l' entrega de la dot.

Cap més efecte precisa consignar per l' esponsalici pactat ab la calitat de recíproch, no poguentse admetre segons los verdaders principis de dret catalá, que la cantitat en virtut d' un tal pacte senyalada pera la dona ó per lo marit no vinga compresa dins les prescripcions de la Lley *Hac edictali.* Axís no obstant ho entengué 'n lo passat estiu un dels advocats de més fama que desde molts anys han exercit á Barcelona. Se fundaba ell, en que están la dona en l' esponsalici recíproch exposada á perdre una cantitat pariona ó igual (en aquell cas era igual) á la que per igual concepte podía guanyar, no debía serli imputat l' esponsalici que arrivés á guanyar dins les prescripcións de la Lley meritada. No obstant, tan respectable opinió, que, donats els generalissims termes de la repetida Lley *Hac edictali*, may vaig poguer admetrer, fou rebutjada per altres distingits lletrats d' aquesta ciutat de Barcelona.

QUARTA Y ULTIMA PART

Disposicións á favor dels fills que esperan tenir els contrayents.

Solament s' hi consigna ab freqüencia l' heretament preventiu. S' ordena generalment ab sustitució pupilar, vulgar y fideicomisaria de doble condició, ó sía per lo cas de morir sens fills ó demés descendents llegítims y naturals ó ab tals cap dels quals arrivi á l' edat de fer testament, cridantse quasi sempre per lo cas de premoriencia, els fills dels fills, pera evitar que quedin postergats per la rahó tant sabuda de tenir de reputarse 'n defecte d' exprés cridament com posats en con-

Digitized by Google

dició, peró no en sustitució. Tot quant se podría dir referent á les sustitucions, ja ho havém més endalt exposat. De vegades, dins l' heretament preventiu á favor dels fills, peró no es axó molt freqüent, s' hi estipula l' usdefruyt á favor del consort que sobrevisca y fins en alguns cassos, no escassos per cert, s' hi crida en últim terme, 'n concepte d' hereu, á n' el consort que sobrevisca, si be que sols en defecte de fills ó demés descendents.

Per axó, ab natural indignació, ens enterém de la nova ferida rebuda pel dret de la terra en virtut de la Sentencia de la Sala Segona d' aquesta Audiencia Territorial per negar validesa á n' el últim extrém referit, avegades comprés en l' heretament preventiu, que justament censura nostre distingit company D. Ricart Permanyer en lo n.º 6 de la Revista *La Notaría*, corresponent á n' el 1.er d' abril del present any. A veure quant, comprenguent tots els que diuhen estimar les nostres tant prehuades institucións civils la necessitat imperiosa de fer un gros esfors pera salvarles, se resoldrán á exigir dels governs del Estat les degudes garantíes pera la conservació del nostre dret y pera lo seu natural y apropiat desenrotllo. A veure quant, sens distinció de cap classe, se considerará per tothom que Catalunya no pot esperar ja més á exigir l' implantament d' una real y veritable autonomía política, per constituir aquésta l' única ferma penyora pera assegurar la llibertat civil, que 's la verdadera llibertat dels pobles.

Es rarissim, entre nosaltres, l' heretament prelatíu, per quin motíu es excusat intentém explicar la classe que més freqüentment se convinga.

Igualment podém dir que ben de clar en clar se consigna 'n els Capitols la renuncia del dret de sobrevivencia, ó sía aquell pacte 'n quina virtut reciprocament els consorts s' abdican de percebre quant pugue correspondrelshi per successió intestada d' algún dels seus fills.

Senyors: Estém ja acabant y res havém dit del pacte de ganancials. Peró semblant pacte es rarissim á Girona. Sols, segóns cartes que tinch de diferents companys del nostre Bisbat, se estipula alguna que altre vegada á Olot y á La Bisbal. Respecte de La Bisbal, diu lo següent l' amich y company

Digitized by Google

senyor Pouplana: «Lo pacte de ganancials es rarissim. Algunes vegades s' ha continuat, més que per esser institució arrelada y coneguda, per esser aconsellada per juristes á fí de salvar els inconvenients que ofereix la situació dels consorts d' ulterior matrimoni haventhi fills d' un altre anterior, peró axí y tot molt rarament.

«En un sol Notari, lo meu antecesor, he observat que continués aquest pacte sens tal mira, peró la circunstancia de no continuarse 'n els Capitols dels demés notaris de la comarca, que per altra part autorisavan més, m'induex á sospitar que era degut á 'n el seu consell, y no á sentir el país ó parts d'ell afició per aquesta institució, de la qual ni un sol dels meus clients m'ha parlat en els catorse anys que porto aquí de residencia com á Notari, ni durant els anys en que hi vaig exercir l'abogacía.»

Ab referencia á Olot, manifesta l'amich y company senyor Capdevila: «Lo pacte de ganancials es raríssim, y no encarna ab lo modo d'esser del pahís. Sols alguna vegada se posa, quant circunstancies especials ho recomanan, en los Capitols de comerciants menestrals que tenen una botigueta ó un molt petit negociet.»

Y l'amich y company de Santa Coloma de Farnés, senyor Andreu, afirma que ab catorse anys que exerceix á Santa Coloma sols l'ha vist pactat una vegada.

Notis que cap ens expressa que'ls ganancials pactats siguen ganancials especials, de manera que, ab tota seguritat, se tracta dels ganancials de dret castellá (axís clarament m'ho diu lo Notari de Puigcerdá, lo meu benvolgut amich D. Ramón Cantó, ab referencia á n' els tres ó quatre cassos únichs que coneix en aquelles comarques), y no d'aquells ganancials antigament pactats á Girona, avuy quasi desconeguts; en quina virtut versaban ells exclusivament sobre 'ls guanys y auments de dot y donació *propter nupcias*, dividint els consorts, ó els seus hereus, per mitat, finit lo matrimoni, els productes de tals bens no consumits y els bens ab ells adquirits.

Excusat es dir que ni á Girona ni en cap altre indret de Catalunya se presumeix may ni l'existencia dels ganancials, ni la del regimen dotal. Lo sistema catalá es sistema de neutralitat. Per tot, lo que se presumeix es la separació de bens; y axó

Digitized by Google

no obstant, la Direcció General dels registres que tants y tants atachs porta inferits á la integritat del nostre dret, ferint una vegada més lo nervi y substancia de la nostra secular llegislació civil, acaba de declarar en Resolució de 14 de novembre de 1906, la quina te un precedent en la de 28 de novembre de 1898, que si no s'ha pactat la separació de bens al contraure 'l matrimoni, es d'aplicació á Catalunya l'article 1.458 del Códich civil, que disposa que marit y muller no puguen vendres recíprocament bens sino quant s'hagi pactat la separació de bens ó be quant aquesta siga judicialment declarada. De modo, que en virtut de tant irracional Resolució, será convenient dir are en los Capitols matrimonials que queda establerta separació de bens entre marit y muller.

Queda, donchs, evidenciat que no debía salvarse, com no se salva en l'Ante-Projecte d'Apéndix, la societat de ganancials gironina, peró tan evident, per no dir més, era y continúa siguent, que no deu parlarse 'n poch ni 'n molt de cap altre particularitat referent á n' el dret de familia.

Se dirá, tal vegada, que axó no infereix cap dany ni á Girona ni á Catalunya; més jo, senyors Académichs, crech lo contrari; y ab les consideracións que aquest assumpto me sugereix, vaig á termenar aquesta per vosaltres ben fatigosa conferencia.

FINAL

Si ab fórmules de carácter més general, segons ho havém proposat per l'esponsalici, poden resultar compreses, dins un mateix cos de dret, totes les manifestacións jurídiques que sentin determinades comarques, com les que integren lo Bisbat de Girona.

Si conservant en la categoría de disposicións de carácter general aquelles que may han dexat de serho per tot Catalunya, com la referent á la enagenació de la cosa dotal inestimada, pot evitarse lo tenir de presentar com á principis d'excepció dins un Apéndix especial, aquells que may en veritat han merescut aquesta consideració.

Si certes especialitats, que com á tals se consignan, podrían

Digitized by Google

ó be suprimirse ó be axecarse á la categoría de lley general del Principat, com succeheix ab la salvetat que pera Girona consigna l'article 1.031 del Ante Projecte d'Apéndix, consistint en determinar que'n els censos enfitéutichs no pugue enagenarse la fadiga ab separació del domini directe, principi que no constituex cap excepció, donchs ho es de la llegislació romana, sino que l'excepció ve constituhida pel principi contrari que se declara d'aplicació general en lo Principat.

Si excepcións que sens deguerse conservar se conservan, com la de prescripció dels censals de les persones laiques de que parla l'article 1.032, se dexesin de continuar.

Y per últim; si la prohibició de les herencies de confiança reclamada pel Colegi d'Advocats de Girona en l'informe per mi proposat y redactat, se decretés no sols per Girona, com are se fa 'n l'Ante-Projecte d'Apendix, sino per tot Catalunya, donchs que'ls motius son segurament en quiscun lloch iguals; ó be se conservés per tot lo Principat, si se considera que, malgrat els seus inconvenients, no se pot admetre aquest atach á la llibertat de testar.

Si tot axó se fes, quedaría suprimit del Ante-Projecte de Apéndix, l'Apéndix especial de Girona, sens que se haguessen posat trabes á les manifestacións jurídiques del nostre Bisbat, y sens que d'axó se 'n ressentís lo dret general del Principat.

Y allavors, senyors, les apariencies respondríen á la realitat. Allavors, mitjansant l'Apéndix catala, no donariam peu á que poguessem parlar d'importants diferencies provincials els nostres enemichs, que son els de Catalunya, el quins si desde cert punt de mira 'ns consideran perfectament confosos ab lo que 'lls ne diuhen la Nació, y nosaltres l'Estat espanyol, desde altre costat no dexan de burjar continuament pel manteniment y avivament d'antagonismes provincials.

Si Catalunya es una, com de veritat ho es, fem, en quant bonament possible sía, que com á tal aparegui en tot lo que constituexi, axís la seva carnadura, com la seva vida.

Girona, 'n el dret, es perfectament catalana.

Ben clarament ho acabém de veure; per viure y haver sempre viscut ella una vida per complert enmotllada á les prescripcións genuhinament de dret catalá, y á las del canónich y romá.

Digitized by Google

Si Girona es catalana, catalana en son dret, catalana en sa llengua, catalana en ses costums y sentiments, catalana en son passat, catalana en son present, catalana per lo que conserva, y més catalana encare per lo que treballa, desitja y espera, que no ho desitja pas Barcelona ab més neguit ni afany, no la dexém de vestir per complert á la catalana en l'Apéndix que dega compendre lo total dret civil de la terra.

Afirmemla, donchs, la més complerta unitat de Catalunya, peró procurém també, y axó ab igual dalé, á fi de que aquella siga ben interna y consistent, que lo seu natural centre impulsor y director reculli sempre lo total pensar y sentir de les diferentes encontrades. Tal com vosaltres, tan nobilissimament ho haveu intentat, convé que també ha fassin els capdevanters del nostre moviment polítich, ja que'ls procediments centralistes por tot arreu son llevor d'anorreaments, antagonismes y protestes, vingan d'allá ahont vingan, y siga quin siga lo nom ab que s'els intenti disfressar.

He dit.

Digitized by Google

JOSEP PORTER - LLIBRETER - BARCELONA

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google